

JUAN ARANA • ANTONIO ARGANDOÑA  
JESÚS BALLESTEROS • ENRIQUE BANÚS  
SERGIO BELARDINELLI • MARÍA LUISA COUTO-SOARES  
ALFREDO CRUZ PRADOS • PIERPAOLO DONATI  
MARÍA ELÓSEGUI • JESÚS DE GARAY • JOSÉ A. GARCÍA-DURÁN  
SANTIAGO GARCÍA ECHEVARRÍA • ENRIQUE H. PRAT DE LA RIBA  
RICHARD F. HASSING • RUSSELL HITTINGER  
MIGUEL ALFONSO MARTÍNEZ-ECHEVARRÍA • CARLOS MELLIZO  
CONCEPCIÓN NAVAL-JAVIER LASPALAS • LUIS NÚÑEZ LADEVÉZE  
ANDRÉS OLLERO • JOHANNES MICHAEL SCHNARRER  
CARIDAD VELARDE • FRANCESCO VIOLA • NIKOLAUS WENTURIS

PRESENTE Y FUTURO  
DEL LIBERALISMO  
*PRESENT AND FUTURE  
OF LIBERALISM*

Enrique Banús y Alejandro Llano  
(eds.)

**EUNSA**  
EDICIONES UNIVERSIDAD DE NAVARRA, S.A.  
PAMPLONA

## **Derechos y libertades en el «liberalismo político» de John Rawls**

Andrés OLLERO\*

La caída del Muro, cuarenta años después de la Declaración Universal de Derechos del Hombre de Naciones Unidas, que pronto cumplirá cincuenta, parecía solucionar de golpe los problemas derivados del congénito dualismo de ese texto. Tal condición había llevado a eludir como irresoluble todo intento de fundamentación compartida, hasta el punto de impulsar por una doble vía la operatividad práctica de su contenido. Los bien conocidos Pactos consagrarían así la distinción entre los llamados derechos «civiles y políticos» y los «económicos, sociales y culturales».

¿Podríamos hoy, al fin, contar —libres de muros— con un concepto de algún modo suficientemente compartido de lo humano como para poder considerar propiamente «jurídicos» los derechos del hombre? ¿Seguimos, por el contrario, obligados a instalarnos en ese doble lenguaje, que invita a descalificar —como políticamente incorrecto— a quien se atreviera a negar o limitar el avance de tan indiscutibles derechos, pero a la vez penaliza —como académicamente incorrecto— cualquier intento de considerarlos derecho «proprio vigore»? En

\*. Universidad de Granada y, posteriormente, Universidad Rey Juan Carlos (Madrid).

tal caso, la necesidad de una «interpositio legislatoris» —al negarles elocuentemente validez jurídica propia— condicionaría, por ejemplo, su exigibilidad extraterritorial.

En recientes debates parlamentarios he podido admirar el fervor con el que Diputados de los más variados Grupos rivalizaban en la defensa de los derechos humanos, atropellados en su día por las dictaduras militares de Chile y Argentina. La situación me parecía envidiable, porque en el ámbito académico se sentirá más bien solo quien se atreva siquiera a sugerir la posible existencia de un derecho pre-positivo, que —sin necesidad de «interpositio legislatoris»— fuera exigible más allá de cualquier frontera.

La Declaración que conmemoraremos —nada pacata en sus pretensiones— nació no ya «internacional» sino «universal»; como adelantándose al posible descubrimiento de nuevas américas planetarias. Su balance no puede, sin embargo, disimular que compartía el código genético de otras anteriores, que con no menos ambiciones plantearon como efectivamente sinónimos los conceptos de *hombre* y de *ciudadano*.

Ya Marx ironizó sobre el particular, al no lograr adivinar al hombre bajo la mágica piel de león de las formales libertades ciudadanas, a las que no reconocía capacidad liberadora alguna. Los cascotes del muro parecen haber blindado su tumba, pero la utopía sigue clamando.

Para que los derechos humanos fueran, si no universales, al menos efectivamente internacionales habría que contar con argumentos capaces de hacer reconocer al *hombre* —mas allá de la poesía— como *ciudadano* del mundo. Se evitaría así que la nacionalidad, destinada ante todo —no nos engañemos— a legitimar la extranjería, acabe justificando la negación a más de un hombre de sus derechos más elementales.

¿Contamos realmente con un fundamento jurídico, o siquiera antropológico o filosófico, suficientemente compartido como para convertir esa utopía en realidad?

Apenas archivada la lucha de clases —que dividía hace cincuenta años el mapa internacional en bloques, aparente-

mente destinados a durar eternamente— nos sale ya al paso, no sólo en el ámbito internacional sino —también y más cerca— en el meramente metanacional, europeo, un anunciado conflicto de civilizaciones.

El multiculturalismo, al poner en jaque al proverbial cosmocentrismo occidental, se había hecho notar mucho antes en el ámbito norteamericano. De ahí el particular interés de la propuesta de John Rawls de un «liberalismo político», que aspiraba a fundar la operatividad de una teoría de la justicia en el seno de sociedades heterogéneas.

«Una sociedad democrática moderna», a su juicio, «se caracteriza por una pluralidad de doctrinas comprensivas religiosas, filosóficas y morales».

Ninguna de esas doctrinas es abrazada por los ciudadanos de un modo general. Ni debe esperarse que en un futuro previsible una de esas doctrinas (...) llegará a ser abrazada por todos, o casi todos, los ciudadanos. El liberalismo político parte del supuesto de que, a efectos políticos, una pluralidad de doctrinas comprensivas, razonables pero incompatibles, es el resultado normal del ejercicio de la razón humana en el marco de las instituciones libres de un régimen constitucional democrático<sup>1</sup>.

Mientras tiende a imponerse, dentro incluso de las fronteras nacionales, lo que ha dado en llamarse el «politeísmo de los valores», no faltan quienes opten por apostar —ilusoria más que utópicamente— por el logro de una nueva sociedad en la que cada cual podría desarrollar sin problemas su particular estilo de vida.

Bastaría, sin embargo, con evocar al no hace mucho desaparecido Isaías Berlin para ser escépticos: «no hay mundo social sin pérdida, es decir, no hay mundo social que no excluya algunos estilos de vida que realizan, de alguna manera

1. J. RAWLS, *Liberalismo político* —en adelante LP—, New York, Columbia Univ. Press, 1993 (citamos por la edición de Barcelona, Crítica, 1996), p. 12.

especial, determinados valores fundamentales». «Los valores chocan entre sí; el entero abanico de los valores es demasiado amplio como para caber en un solo mundo social»<sup>2</sup>.

A diferencia del mundo occidental de hace cinco siglos no encontramos en el actual una concepción que cumpla el papel de las elaboraciones del Derecho de Gentes de la española escolástica tardía; ni el del intento de secularización del derecho natural —siquiera como hipótesis operativa— planteado por Grocio; ni el del posterior legado ético de la Ilustración; doctrinas todas ellas comprensivas que sirvieron de fundamento a lo que por entonces habría de reconocerse como humano.

Se nos anuncia, incluso, un pluralismo ineliminable. Como ocurre en el ámbito de lo físico, también al universo axiológico parece aplicable la teoría que predice su inevitable y continua expansión.

La diversidad de doctrinas comprensivas religiosas, filosóficas y morales presente en las sociedades democráticas modernas no es un mero episodio histórico pasajero; es un rasgo permanente de la cultura pública democrática. Bajo las condiciones políticas y sociales amparadas por los derechos y libertades básicas de las instituciones libres, tiene que aparecer —si es que no ha aparecido ya— y perdurar una diversidad de doctrinas comprensivas encontradas, irreconciliables y, lo que es más, razonables<sup>3</sup>.

El pluralismo pasa —de ser una posibilidad que no cabría legítimamente obstaculizar, o una circunstancia altamente probable— a cobrar visos de imperativo ético, partiendo de un discutible postulado: «un entendimiento continuo y compartido sobre una doctrina comprensiva religiosa, filosófica o moral sólo podría ser mantenido mediante el uso opresivo del poder estatal»<sup>4</sup>. La sociedad homogénea, más que como un logro imposible, parece considerarse un objetivo in-

2. Cit. en *LP*, nota 32 de las pp. 231-232.

3. *LP*, p. 6; también 251.

4. *LP*, p. 67.

deseable. Cuando se nos proponga lo «razonable» como clave del orden social, la paradoja resultará inevitable. Se nos invitará a admitir la posibilidad de razonar un acuerdo, a la vez que se nos veda confiar tanto en la razón como para creerla capaz de un generalizado convencimiento, que se atribuye de antemano a una ciega voluntad. Tal a priori quedará sin razonar...

Quizá la implícita polémica con los «comunitaristas» pueda explicar este asomo de arbitrariedad incrustado en el corazón de lo razonable. «Hay que abandonar la esperanza de una comunidad política, si por tal comunidad política entendemos una sociedad política unida en la afirmación de la misma doctrina comprensiva»<sup>5</sup>. Lo que parecía sólo adivinarse difícil resulta radicalmente descartado como indeseable.

Rawls no suscribirá siquiera abiertamente que el consenso social pueda servir, a los convencidos de la verdad de una propuesta ética, como añadido valor de refrendo: «algunos podrían insistir en que alcanzar ese acuerdo reflexivo da ya por sí mismo razones suficientes para considerar verdadera, o al menos altamente probable, esa concepción»; prefiere abstenerse «de dar ese paso ulterior: es innecesario y podría interferir con el objetivo práctico de hallar una base pública acordada de justificación»<sup>6</sup>.

Su empeño será plantear la necesaria «justificación razonable como un problema práctico, no epistemológico, o metafísico». Se esfuerza en resaltar que, «en este contexto, la idea de razonabilidad no es una idea epistemológica», sino que «es parte, más bien, de un ideal político de ciudadanía democrática que incluye la idea de razón pública». Coherentemente, entre las exigencias de un «consenso constitucional estable», figurará «la virtud de la razonabilidad», junto a «un sentido de equidad, un espíritu de compromiso y una disposición a acercar posiciones con los demás». Sin pretender implantar

5. *LP*, p. 178.

6. *LP*, p. 185.

una concepción de la justicia «verdadera» sí se procura que sea «razonable»<sup>7</sup>.

Como contrapartida, una vez asumida la renuncia al «celo de la verdad total» —que «nos tienta hacia una unidad, más amplia y más profunda, que no puede ser justificada por la razón pública»<sup>8</sup>— por no poco misteriosas razones, no se nos vetará el recurso a ninguna fuente argumental. A diferencia de los paladines del laicismo, la defensa del pluralismo no se despacha mediante un expeditivo anatema al «fundamentalismo», que intenta presentar como único enemigo a un factor religioso, susceptible de amputación.

Erradicar lo religioso no sería razonable. No resulta necesario, por ser una fuente tan legítima como cualquier otra de éticas comprensivas privadas. Por lo mismo, resultaría además insuficiente; «yo parto del supuesto de que todos los ciudadanos abrazan alguna doctrina comprensiva con la que la concepción política está de algún modo relacionada»<sup>9</sup>.

Todo juicio no es sino el fruto de la reflexión sobre un prejuicio. Se descarta, pues un laicismo simplista. «La razón pública no exige a los ciudadanos «erradicar sus convicciones religiosas» y pensar acerca de las cuestiones políticas fundamentales como si partieran de cero, poniendo entre paréntesis lo que en realidad consideran las premisas básicas del pensamiento moral»<sup>10</sup>. En el ámbito norteamericano, la lucha de Martín Lutero King por los derechos civiles —hace no mucho conmemorada incluso en Wall Street— le sirve como arquetípico ejemplo de las valencias positivas de las concepciones comprensivas de cuño religioso<sup>11</sup>.

¿Cómo lograr que, en este paisaje, los derechos humanos sean algo más que piadosas exhortaciones morales, enco-

7. *LP*, pp. 75, 93, 195 y 16.

8. *IP*, p. 73.

9. *LP*, p. 42.

10. *LP*, nota 33 de la p. 279.

11. Cfr. *LP*, p. 285 y nota 41 de la p. 297.

mendadas en el mejor de los casos al grado de sensibilidad del legislador o juez de turno?

La apelación al *consenso* parece convertirse en socorrido tópico. Ya Norberto Bobbio optó por entender que hace ahora cincuenta años se había certificado la fáctica existencia de un tácito contrato internacional, que la Declaración Universal se habría limitado a elevar a escritura pública. Pero un consenso, para ser capaz de fundar operación de tal alcance, habría de superar el mero voluntarismo estratégico, para adentrarse en el difícil ámbito de lo razonable.

No cabe olvidar que el consenso constitucional puede haber surgido muchas veces —y algo podemos saber de eso los españoles— «como un mero *modus vivendi*», «con la convicción de que era la única alternativa viable a la contienda civil». Pero un consenso *razonable* exige algo más que un *modus vivendi* como el que se da entre quienes se brindan a un acuerdo «dispuestos a perseguir sus objetivos a expensas del otro y, si las condiciones cambiaran, así lo harían»<sup>12</sup>.

Queda en evidencia una aparente paradoja. Aspiramos a que los derechos humanos sean algo más que una exhortación moral, pero —para lograrlo— necesitamos disponer de razones morales capaces de justificar su incondicionada obligatoriedad.

Puede así llegar a resultarnos más comprensible la apelación anglosajona a los «derechos morales»; contradictoria en sus propios términos, desde la óptica de separación derecho-moral que las categorías habituales de nuestro pensamiento jurídico han heredado de la tradición positivista.

Un «derecho moral» no será, pues, un derecho cualquiera sino aquél que —por la peculiar solidez de su fundamento— no podrá nunca sacrificarse a cálculos utilitarios, ni a razones de oportunidad o eficacia, ni a cualesquiera otras consideraciones *políticas* coyunturales que pretendan desplazar la urgencia moral de los *principios*.

12. *IP*, pp. 191 y 179.

Pero, si bien contaremos con unos derechos más «morales» que otros, ello no hace superfluo recordar la tradicional y obvia frontera que es preciso mantener entre derecho y moral, ámbitos que sería perturbador entender como coextensibles. «No deberíamos esperar de la *justicia como equidad*, ni de ninguna otra concepción de la justicia, que abarque todos los casos en que se plantea la cuestión correcto/incorrecto. La *justicia política* necesita siempre el complemento de otras virtudes»<sup>13</sup>.

¿Qué es esto de la «justicia política»? ¿Tiene algo que ver con el derecho? ¿Nos sitúa, más bien, en el difuso ámbito de una «moral social»? Guardemos la respuesta.

De qué estaríamos hablando, cuando nos planteamos: «¿cómo es posible que pueda existir a lo largo del tiempo una sociedad estable y justa de ciudadanos libres e iguales profundamente divididos entre ellos por doctrinas religiosas, filosóficas y morales razonables? Se trata de un problema de justicia política, no de un problema acerca del bien supremo»<sup>14</sup>.

Rawls nos resaltarán que, mientras su archidifundida *teoría de la justicia* recogía una filosofía moral, esta posterior propuesta sobre *el liberalismo político* persigue «una concepción estrictamente política de la justicia», lo que a su juicio implica «un cambio importante»<sup>15</sup>.

Sigue resultando llamativa esta alusión a una «justicia política» que —aparte de sonar a neologismo— parece complicar aún más nuestra reflexión: por introducir la *política* como tercer campo de difícil deslinde junto a *derecho* y *moral*. Quizá se trate de una mera apariencia; como aparente resultaría entender que cuando se nos invita a hablar de derechos morales, se nos está situando en no se sabe qué misterioso campo: más que moral pero menos que jurídico.

13. LP, p. 15

14. LP, pp. 15 y 21.

15. LP, p. 11.

La justicia política de que se nos habla no es —a nuestro modo de ver— sino el núcleo duro del derecho, aunque los imperativos de lo «académicamente correcto» exijan no llamar derecho (y menos aun natural) a lo que probablemente no ha llegado a verse aún plenamente positivado.

En cualquier caso, en un alarde de sincero rigor, Rawls no tendrá inconveniente en confesar que «sin concepciones de la sociedad y de la persona, los principios de la razón práctica carecerían de sentido». E incluso que «una concepción de la justicia para una sociedad democrática presupone una teoría de la naturaleza humana»<sup>16</sup>.

Si Rawls vincula estas exigencias a algo que llama *política*, será para dejar claro que no son mera exhortación moral. No puede, sin embargo, dejar de presentarlas a la vez como principios de *justicia* capaces por ello de mantener a raya cualquier ocurrencia «política» coyuntural, poniendo freno a todo asomo de dictadura de la mayoría.

Decir que las libertades básicas son inalienables es lo mismo que decir que cualquier acuerdo entre ciudadanos que implique la renuncia a una libertad básica, o la violación de una de ellas, por racional y voluntario que sea, es un acuerdo vacío «ab initio»<sup>17</sup>.

Los «derechos morales», a los que esta «justicia política» brinda fundamento, no sólo serían auténticos derechos sino que son más jurídicos que los demás; circunstancia que habrán de tener muy en cuenta los tribunales constitucionales cuando les llegue inevitablemente la hora de proceder a una ponderación que sopesa el alcance real de unos y otros derechos en conflicto. «La primacía de la libertad implica en la práctica que una libertad básica sólo puede ser limitada o negada por mor de una o más libertades básicas, y nunca por razones de bien público o de valores perfeccionistas»<sup>18</sup>.

16. LP, pp. 139 y 384.

17. LP, p. 403.

18. LP, p. 332.

Derecho y moral se cruzan y entrecruzan inevitablemente cuando entran en juego los derechos humanos. No toda exigencia moral podrá aspirar a verse convertida en derecho, pero siempre que se plantea una exigencia jurídica de cierta solidez la respuesta —positiva o negativa— a su requerimiento no será nunca ajena a un trasfondo moral.

Nuestro interlocutor se muestra de acuerdo: «el objeto del consenso, la concepción política de la justicia, es ella misma una concepción moral».

Quienes afirman la concepción política parten todos de su propio punto de vista comprensivo y sacan conclusiones de las razones religiosas, filosóficas o morales que ese punto de vista proporciona. El hecho de que la gente afirme su concepción política fundándose en esas razones no convierte a su afirmación en religiosa, filosófica o moral<sup>19</sup>.

Ningún derecho será, pues, menos jurídico por contar con dicho trasfondo moral. Por el contrario, será más jurídico; hasta el punto de que su adecuado reconocimiento (ese será el sentido de su plasmación constitucional) lo situará al margen de la beligerante y tornadiza contienda política, impidiendo que puedan disponer de él quienes la protagonizan. Se constata «la imperiosa exigencia política de fijar de una vez por todas el contenido de determinados derechos y libertades básicos y de conferirles una primacía especial. Al proceder así se retira de la agenda política la necesidad de esas garantías y devienen inaccesibles al cálculo de los intereses sociales»<sup>20</sup>.

Paradójicamente, el pluralismo se relaja; la homogeneidad antes rechazada se convierte ahora en virtud.

Cuando determinados asuntos son eliminados de la agenda política dejan de ser considerados como objetos de decisión política, sujeta a la regla de la mayoría o a otra regla electoral pluralista. Por ejemplo, en lo que respecta a la libertad de conciencia o al rechazo de la esclavitud y de la servidumbre; eso

19. *LP*, p. 179.

20. *LP*, p. 193.

significa que las libertades básicas iguales que abarcan constitucionalmente esos asuntos se consideran razonablemente fijadas, correctamente sentadas de una vez por todas<sup>21</sup>.

Si no queremos, sin embargo, viciar el planteamiento, parecería lógico que lo único que autorice a proceder a esa sustracción o «retirada de la agenda política» de determinadas cuestiones sea sólo el grado de *razonabilidad* atribuible a sus contenidos éticos, y no la dimensión *polémica* que coyunturalmente puedan llegar a cobrar. De lo contrario, habría que entrar en el difícil diseño de una agenda política capaz de distinguir, a la vez, entre lo fijado de una vez por todas —en aras de una razón pública permanente— y lo que también habría que marginar de ella, pero esta vez por su potencial conflictivo meramente coyuntural.

Rawls no parece tan coherente en este punto, al dar por sentado que su liberalismo político, «para mantener la imparcialidad», «ha de abstenerse de entrar específicamente en tópicos morales que dividen a las doctrinas comprensivas». El pluralismo deja así de fluir como fruto espontáneo del debate social, para verse sometido a peculiar tratamiento.

«Al evitar las doctrinas comprensivas, tratamos de eludir las controversias religiosas y filosóficas más profundas con objeto de no perder la esperanza de conseguir una base para un consenso entrecruzado estable». Se trataría de «armar las instituciones de la estructura básica de modo tal que reduzca drásticamente la probabilidad de que parezcan conflictos inabordable». Por tales razones «una concepción liberal elimina de la agenda política los asuntos más decisivos, los asuntos capaces de generar conflictos pugnaces que podrían socavar las bases de la cooperación social»<sup>22</sup>.

Convertir el potencial polémico de una cuestión en motivo para excluirla de la agenda política podría acabar atribuyendo rango de derecho fundamental a la solución que postula una inhibición de los poderes públicos al respecto.

21. LP, nota 16 de la p. 183.

22. LP, pp. 23, 184, 188 y 189.

Rawls acabará brindando un vistoso ejemplo de ello al abordar, a pie de página, el «espinoso asunto del aborto»<sup>23</sup>. Tras identificar como «valores políticos» en juego «el debido respeto a la vida humana», otros relativos «de alguna forma a la familia» y «finalmente la igualdad de las mujeres», llegará a la repentina conclusión de que «cualquier balance razonable entre estos tres valores dará a la mujer un derecho debidamente cualificado a decidir si pone o no fin a su embarazo durante el primer trimestre», ya que «en esta primera fase del embarazo, el valor político de la igualdad de las mujeres predomina sobre cualquier otro»; como consecuencia, cualquier ética que «lleve a un balance de los valores políticos que excluya ese derecho debidamente cualificado en el primer trimestre es, en esta medida, irrazonable».

Menos mal que acaba autoconcediéndose —siquiera inconscientemente— que «una doctrina comprensiva no es, como tal, irrazonable porque lleve a una conclusión irrazonable en uno o varios casos; puede que sea razonable la mayoría de las veces».

Dejando aparte esta curiosa peripecia, Rawls excluirá en todo caso cualquier intento de atribuir a los contenidos éticos indiscutibles en el ámbito público un valor neutro y meramente procedimental, del que derivar la reclusión en la intimidad privada de los aspectos ético-materiales.

La justicia como equidad no es neutral procedimentalmente. Sus principios de justicia, obvio es decirlo, son substantivos y, por lo tanto, expresan mucho más que valores procedimentales; y los mismo vale para sus concepciones políticas de la sociedad y de la persona que están representadas en la posición original. Busca un suelo común —o, si se prefiere, un suelo neutral— a la vista del hecho del pluralismo. Ese suelo común es la misma concepción política en tanto que foco de un consenso entrecruzado. Mas un suelo común así definido no es un suelo procedimental neutral<sup>24</sup>.

23. *LP*, nota 32 de las pp. 278 y 279.

24. *LP*, p. 226.

La vieja tradición anglosajona que identifica unos contados derechos-libertades, tan escasos como infranqueables, entendidos como blindajes del individuo frente al Estado, queda así a salvo. Pero es fácil constatar que no ocurre lo mismo con los derechos económicos, sociales y culturales y —lo que, sin duda, es más significativo— no sólo porque su operatividad jurídica sea obligadamente peculiar.

Los derechos-prestaciones no cuentan, sin duda, con un horizonte de satisfacción tan netamente definible. La fácil identificación de las intervenciones que pueden afectar *negativamente* a los derechos civiles y políticos contrasta con el alcance, siempre por precisar, de esas «acciones *positivas*» que —para verse satisfechos— exigen los derechos económicos, sociales y culturales.

La propia teoría moral que Rawls nos ofrece como fundamento es la que los posterga, dentro de la siempre polémica dosificación de libertad e igualdad que toda teoría de la justicia —o sea, si de «justicia política» se trata, del derecho aun no positivado— lleva consigo.

Quien condicionó, con su «principio de diferencia» la legitimidad de cualquier desigualdad a que sus efectos beneficiaran a los menos dotados, considera que, «aunque un mínimo social que cubra las necesidades básicas de todos los ciudadanos es también una esencia constitucional, lo que yo he llamado el «principio de diferencia» es más exigente, y no puede considerarse constitucionalmente esencial»<sup>25</sup>.

No todas las exigencias de la «justicia política» serían derechos en sentido estricto; lo que no deja de recordarnos que otras sí lo son, antes incluso de que se produzca la «interposición legislativa» que en esos casos se reclama. «El principio de igualdad equitativa de oportunidades y el principio de diferencia no son esencias constitucionales», aunque sí sean «asuntos de justicia básica». En consecuencia, «no puede apelarse al

25. LP, pp. 263-264.

principio de diferencia a no ser que aparezca como orientación en una ley»<sup>26</sup>.

Esta llamativa diversidad de trato, de la que difícilmente cabría pronosticar que acabe beneficiando a los más débiles, resultará particularmente decisiva cuando nos veamos abocados a ponderar derechos en conflicto. «Las libertades básicas no sólo se limitan entre sí, sino que también se autolimitan», por lo que «se necesita algún criterio cualitativo»<sup>27</sup>.

Un derecho es siempre una libertad medida, en la que es la presencia del otro la que servirá de medida. Los derechos no son arbitrariedad quirúrgicamente amputada, sino ámbitos de libertad medida con límites inmanentes. Si se quiere luchar por lo humano, es preciso recurrir —confesadamente o no— a claves antropológicas. Si las exhibimos e intentamos argumentarlas, dejaremos la vía abierta a un consenso razonable. De lo contrario, las estaremos imponiendo, monoculturalmente, agazapados en la fácil trinchera de considerar no razonable a quien no se prestara a compartirlas.

Con el pragmatismo de su cultura, Rawls nos invita a acertar a la hora de poner cada derecho en su sitio: «el problema de garantizar el valor equitativo de las libertades políticas tiene la misma importancia, si no mayor, que el de asegurar que los mercados sean viablemente competitivos»<sup>28</sup>.

Su aportación resulta de interés a la hora de evocar esta decena de lustros que cumplen unos derechos, universalmente declarados y por doquier pendientes de efectiva positivación.

Nos confirma en la idea de que la actividad jurídica no consiste en la aplicación, presuntamente técnica, de normas puestas por un mero acto de voluntad. Es más bien un modo de plasmar prudencial y «políticamente» las exigencias de una teoría de la justicia. De ahí la importancia de hacer cada vez

26. *LP*, nota 14 de la p. 267 y nota 23 de las pp. 271-272.

27. *LP*, p. 378 y nota 49.

28. *LP*, p. 365.

más transparente —y, en consecuencia, más «razonable»— el debate ético que toda tarea jurídica lleva consigo.

Objeto decisivo de esa teoría de la justicia es la identificación de los aspectos que —al darse por indiscutibles de una vez por todas— quedarían fuera de la agenda política. En traducción española, se trataría de esos «derechos y libertades» aludidos en el artículo 53.1 de la Constitución como capaces de imponer al legislador la necesidad de «respetar su contenido esencial». Considerar el grado de polémica que determinada cuestión pueda suscitar como motivo para excluirla de la agenda política no sería sino darle inconfesadamente rango de derecho fundamental, sin previo debate, a una de las soluciones en litigio: la que postula una inhibición de los poderes públicos al respecto.

También en el caso español la Constitución (artículo 1.1) incluye al «pluralismo político» entre los «valores superiores de su ordenamiento jurídico», junto a libertad, igualdad y justicia. Los que pensamos que la justicia no es sino el fruto de una ponderación de libertad e igualdad, entendemos que se nos señale al pluralismo como el método para llegar a esa adecuada dosificación. En consecuencia, será rechazable todo intento de obstaculizar un debate abierto capaz de alumbrar una solución razonable.

Excluir que, entre sus resultados, puedan darse soluciones homogéneamente compartidas, supondría convertir la exigencia procedimental en un paradójico contenido ético: lograr una sociedad lo más fragmentada posible en sus puntos de vista. Al menos, a la hora de decidir los asuntos a extraer de la agenda política, no vendría mal esforzarse por lograr —razonablemente, por supuesto— más bien lo contrario.

Primera edición: Octubre 2004

© 2004. Enrique Banús y Alejandro Llano (eds.)  
Ediciones Universidad de Navarra, S.A. (EUNSA)  
Plaza de los Sauces, 1 y 2. 31010 Barañáin (Navarra) - España  
Teléfono: +34 948 25 68 50 - Fax: +34 948 25 68 54  
e-mail: eunsa@cin.es

---

ISBN: 84-313-2228-4  
Depósito legal: NA 2.791-2004

---

Queda prohibida, salvo excepción prevista en la ley, cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública y transformación, total o parcial, de esta obra sin contar con autorización escrita de los titulares del *Copyright*. La infracción de los derechos mencionados puede ser constitutiva de delito contra la propiedad intelectual (Artículos 270 y ss. del Código Penal).

La colección «Europa» está coordinada por el Centro de Estudios Europeos  
de la Universidad de Navarra

*Comité Editorial:*

Prof. Dr. Enrique Banús Irusta – Director  
Prof. Dra. Elvira Martínez Chacón – Subdirectora  
Prof. Dr. Pedro Lozano Bartolozzi – Subdirector

*Diseño cubierta:* Rafael Esquíroz (ken)

*Composición:* PRETEXTO. Estafeta, 60. Pamplona

*Imprime:* IMAGRAF, S.L.L. Mutilva Baja (Navarra)

Printed in Spain - Impreso en España